DEL

CARATTERE COMMERCIALE

DI

ALCUNE OPERAZIONI SUGLI IMMOBILI

DISSERTAZIONE DI LAUREA

DI

ARNALDO POZZOLINI

DOTTORE IN LEGGE

DEL

CARATTERE COMMERCIALE

DI

ALCUNE OPERAZIONI SUGLI IMMOBILI

DEL
CARATTERE COMMERCIALE
DI
ALCUNE OPERAZIONI SUGLI IMMOBILI

DISSERTAZIONE DI LAUREA

DI

ARNALDO POZZOLINI

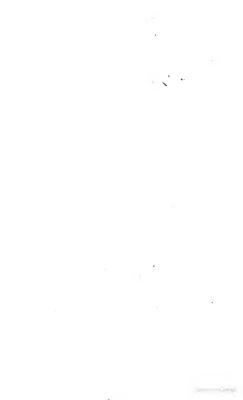
DOTTORE IN LEGGE

PISA
PEI FRATELLI NISTRI
1870

AI MIEI PROFESSORI

IN SEGNO DI GRATO ANIMO

Alla R. Biblioteca Nazionale

omaggio di A. Razzolini

Poichè nel secolo decimonono fu visto sorgere un nuovo elemento di speculazione, la proprietà fondiaria, poichè si vide l'attività umana rivolta al commercio dare nuovo atteggiamento a questo istituto naturale politico e giuridico, si ebbe sviluppo di nuovi rapporti, nuove cause di diritto. Per naturale tendenza a ordinare i fenomeni nuovi coi già conosciuti, dobbiamo ricercare in qual campo del Diritto questi nuovi aspetti giuridici debbano classarsi, con quali leggi vigenti si debba regolare questa nuova manifestazione dell'attività commerciale dell' uomo, o se meglio, come fatto nuovo, con disposizioni specialmente emanate lo si debba tutelare.

L'acquisto di grandi terreni fatto da particolari o da società per rivenderli in piccoli lotti e mettere così i fondi a portata dei consumatori; il comprare terreni nelle città per fabbricare case di abitazione con scopo determinato di locarle; il formarsi di continue società per la

escavazione di miniere, di società per opere pubbliche tali che porti, strade, canali ec., le quali poi fabbricano sui terreni avanzati e in vista del guadagno futuro si accollano l'imprese, sono fatti il cui continuo avvicendarsi ha reso gli immobili sul mercato un oggetto di transazioni eguali a quelle di cui sono oggetto i beni mobili.

Lo studio della possibilità di far entrare di diritto *alcune* transazioni sugli immobili sotto l'impero del Gius Commerciale, mentre le legislazioni tutte le considerano come civili, il vedere cioè se alla proprietà immobiliare sia tanto intimamente impresso il carattere civile da seguirla in ogni suo atteggiamento, non vuol considerarsi come semplice ricerca scolastica, o discussione sulle forme civili o commerciali da darsi alle contrattazioni sugli immobili. Considerando più a fondo vi si vede invece lo studio di un grande interesse sociale qual' è il miglioramento della condizione economica della proprietà, e il progresso della coltura, che non possono conseguirsi veri e durevoli se non si agevolano le transazioni di ogni maniera e più specialmente quelle con titolo di permuta, onde pervengasi alla più conveniente ripartizione de' possessi, e se non si ottiene di rialzare il credito ipotecario: sicchè, facendosi meno dure pel proprietario le condizioni degli imprestiti, rimanga eccitata e sostenuta dai calcoli di un ragionato tornaconto la generale tendenza all'ampliazione, al miglioramento dei fondi privati.

Egli è perciò che la presente disamina è attraente

così per l'economista che attende dalla favorevole soluzione di questa controversia il mezzo di ristabilir l'equilibrio alterato dalle leggi tra la proprietà immobile e la mobile, come per il giureconsulto, perchè nei pratici aspetti nei quali la questione si svolse diè luogo a contraddittorie teorie, a sentenze disparate, ad una esitazione nella giurisprudenza che ora è trascinata dal movimento degli affari, ora è trattenuta dalle tradizioni degli antichi e nuovi testi.

Questa ricerca è tanto più importante che, secondo taluni, la società ha interesse a mantenere il mòdo presente di vedere per gli effetti sovversivi del sistema contrario che a parer degli avversarii renderebbe meno larga e meno consistente la base della proprietà fondiaria. Egli è perciò che se ne deve mostrare il vero aspetto chiarendolo non ostile alle basi e agli interessi della proprietà fondiaria. Forte del suffragio avuto dai fatti e dallo sviluppo magico delle operazioni che sugli immobili hanno luogo, questo sistema viene oggi a chiedere di essere ammesso nell'albo delle transazioni commerciali, portando seco e mostrando, come documenti in favore, l'aumentata ricchezza nazionale, la coltivazione delle campagne attivata, effetti benefici e morali, solida base offerta al credito, la proprietà fondiaria insomma, a cui son negate facilità e prontezza di movimenti, attirata anch'essa nella rapida e feconda circolazione commerciale.

Questa nuova teoria è lungi dallo sperare per ora l'universale assentimento, e, se pur l'otterrà distrug-

gendo principii che furon dogma fino ad oggi, ostinate abitudini, inveterate tradizioni, leggi tenaci, si troverà sempre a fronte il più solido di ogni avversario, un certo qual terrore della innovazione per gli ostacoli che può incontrare nella pratica applicazione. Non si lanci la taccia di audacia se la reverenza di tanto autorevoli e così gagliardi oppositori non ci trattiene dallo scendere in campo, perchè ci conforta a bene sperare l'osservazione che il secolo nostro vide arditissime opere che o non idearono i nostri antichi, o ritennero favolose e sconsigliate, e vide trionfare princìpi di civiltà nelle scienze sì speculative come sperimentali per la costanza sopra tutto dell'averli proposti e propugnati.

Lo studio sulla Commerciabilità degli Immobili può farsi sotto varii e diversi aspetti. Considerandola sotto l'aspetto storico e politico si dimostra l'impossibilità che ne sorgesse idea prima del tempo nostro, e il legame tra questo principio e le istituzioni vigenti nei diversi tempi. Sotto l'aspetto sociale si espone la convenienza di attuare siffatta innovazione, dicendone gli effetti e confutandone i temuti pericoli.

Venendo poi all'aspetto economico vedremo che la legge vuol esser ampliata e modificata per introdurre e rispettare il principio che sosteniamo: del quale finalmente discorrendo sotto l'aspetto giuridico, rileveremo come possa essere accordato colle leggi vigenti.

I.

Dalla storia giuridica de' Romani si desume un loro modo di considerare la proprietà immobiliare che rendeva impossibile ogni principio, che, come questo della commerciabilità degl' immobili, parificasse le due proprietà mobile e terriera.

Consideravano la proprietà fondiaria come la base dell' ordinamento sociale, e nella terra riponevano l'importanza politica, tanto che la condizione delle cose faceva quella delle persone. Fu basata sulla proprietà la istituzione fondamentale del sistema romano, quella della famiglia, e se osserviamo le leggi che la risguardavano ci persuadiamo di questa asserzione.

Tra la famiglia dei tempi moderni senza valore politico, informata al principio individualistico, basata sul legame di sangue, retta da legislazioni che come il gius nostro attuano le idee di vera democrazia, e quella romana, è immensa la distanza. Ella fu a Roma un elemento dello Stato che era una federazione di famiglie, piccole società indipendenti il cui capo era insieme Pontefice, Magistrato e Capitano. Non pel solo legame di sangue, ma per rapporti politici la famiglia romana era costituita. Tutti i diritti che si svolgevano nella famiglia furono nel sistema romano fatti convergere all'assicurazione di questa unione tra la famiglia e la proprietà, e a mantenerne la suprema importanza.

Le leggi sul matrimonio, sul testamento, sul sistema

successorio, sul censimento coordinate a questo fine ci provano specialmente la prevalenza data dai romani alla proprietà sopra ogni altro principio ed ogni altro Istituto.

Vediamone con la brevità che ci è imposta i punti principali.

La condizione giuridica della donna nel sistema romano non fu, come dice Gaio, ispirata dalla loro debolezza o dalla loro inesperienza, ma dallo scopo politico di impedire che i beni escissero dalla famiglia. La legge delle Dodici Tavole informata alla stessa precauzione rese imprescrittibile la proprietà che fosse stata alienata senza autorizzazione del tutore.

Il matrimonio che dava la moglie nella *manus* del marito, mentre accordava a questo quanto alla persona diritti minori di quelli della *patria potestas*, glieli accordava eguali quanto ai beni; perchè tutto ciò che la donna aveva al momento della *conventio in manus* e quello che in seguito avesse acquistato, apparteneva al marito. E se il sistema dotale fu un temperamento al rigore primitivo, rammentiamo però che il marito, capo della famiglia, restò sempre assoluto signore e proprietario del fondo dotale, cioè restano uniti indivisi *pater familias* e proprietà.

Le mutazioni contrattuali poco importano allo Stato, la condizione della proprietà resta la stessa, la persona del possessore solo si cambia. Quanto ai cambiamenti ereditarii, come ben osserva il Laboulaye ([1]), le leggi

([1]) Laboulaye. Histoire de la propriété foncière en Occident.

successorie son la leva di Archimede. Se sul capo di un primogenito si riunisce tutta la fortuna paterna, la proprietà si agglomera, e questo concentramento menerà al governo di un patriziato. Se si rigetta invece ogni privilegio, se si divide egualmente tra i figli senza distinzione d'età nè di sesso, si ammette all'infinito la rappresentazione anche collaterale, e con questo nessuna distinzione in ragione dell'origine nè della natura de' beni, la proprietà disseminata ci darà la democrazia, le leggi forzeranno i costumi. Perciò noi vediamo la legislazione romana, per conservare alle proprietà il lustro primitivo, preferire la successione testamentaria, fondamento alle idee aristocratiche di privilegio, mentre quella *ab intestato*, rappresentante la equità, la divisione della proprietà senza capricci, mezzo per favorire e mantenere l'eguaglianza, che rappresenta la mobilità del suolo, fu sempre accarezzata dal sentimento popolare.

Così nel sistema successorio è un progresso, che fa riscontro a quello del regime dotale nel sistema matrimoniale, l'istituzione della legittima, che era un'introdurre nella testamentaria la successione ab intestato. Sistema più liberale nei suoi pratici effetti, perchè cessava di far prevalere l'elemento politico nella famiglia sostituendo il legame di sangue, e perchè portava a poco a poco a distruggere l'antico concetto politico della proprietà colle sue successive divisioni.

Altro argomento che ci mostra il conto principalmente politico in cui era tenuta la proprietà dai romani fu l'istituzione del censimento fatto da Servio Tullio e

fino ad Augusto continuato con successivi miglioramenti; istituzione che era la prova dei diritti e della potestà politica e famigliare.

Così da ogni parte del diritto del popolo latino apparisce l'importanza politica data alla proprietà fondiaria, e ben a ragione, perchè, nella Roma repubblicana, lo Stato basava sulla proprietà la quale era mezzo ad ottenere il potere, e questo il monopolio di quello.

Si avea così da un lato la proprietà immobiliare fatta fondamento di ogni diritto cui religione, tradizione, leggi, politica concorrevano a render solenne e importante. Si aveva dall'altro la proprietà mobile inferiore alla fondiaria in potenza economica, in dignità giuridica e politica.

La disparità di condizioni che la semplice osservazione della storia ci mostra evidente, veniva compendiata nell'adagio *vilis mobilium possessio*. Tenuto a vile il commerciare, *vir pericolosus et calamitosus* (1) fu detto il mercante. Credito e capitale sconosciuti; come potenze produttrici impossibili, perchè alla onestà antica, agli austeri costumi, alla fede personale erano inutili artificiali garanzie.

Tutto questo rese impossibile che si eguagliassero giuridicamente le due proprietà, e soprattutto che si riducesse sotto gli stessi aspetti e disposizioni di legge un istituto allora tanto più nobile e importante della ricchezza mobiliare e del commercio.

(1) Catone il Vecchio.

Vittorie e conquiste portarono a Roma spoglie opime, ricchezze d'ogni sorta, e, con queste, sete di danaro, rilassatezza di costumi. L'ordine equestre eguagliò allora con la mobiliare la ricchezza fondiaria del patrizio: di qui il lusso e la rivalità nel farne pompa. L'allettamento dei subiti guadagni chiamava alla Città i coloni con detrimento dell'agricoltura, e la proprietà fissa ne perdeva in autorità politica, il danaro inaugurava il suo regno. Il credito, il capitale divennero mezzi di potenza, come dapprima la proprietà fondiaria, la quale discendendo dal suo antico seggio, dimettendo la veste politica, servendo di garanzia per procacciar danaro, perse del suo antico carattere, cominciando a prevalere in lei l'economico. Così, se la proprietà coll'istituzione dell'ipoteca scemava della pristina dignità politica, metteva però maggiormente in rilievo il suo valore economico. Si cessò di considerare la terra pel suo essere intrinseco, per le utilità dirette che somministrava, e al valore reale si aggiunse il valore mobiliare, dando vita al credito a cui servì di base.

A poco a poco per successivi mutamenti di leggi arrivarono i romani dall' antico concetto della proprietà, tenace, solenne e formalista, a questo concetto pel quale la si piega alle esigenze di una funzione economica qual'è la ipoteca. Accordarono con questa al proprietario di mobilizzare il valore dell'immobile, e, senza rinunziare alla proprietà, conservarne il materiale godimento. Ma dall'ipotecare un immobile secondo il sistema romano, al commerciarlo, al considerarlo eguale in valore giuri-

dico ed economico a qualunque aspetto di traffico, siamo ancora troppo lontani.

Seguiamo la storia dell'Istituto dell'Ipoteca, e, notandone i successivi miglioramenti e svolgimenti, vedremo le continue vittorie dell'idee economiche circa la equivalenza delle due proprietà.

L'Ipoteca fu per ogni dove accolta come un prezioso istituto che, avvivandola, proteggeva la proprietà. Però come la fu attuata e praticata da prima con vizii di forma, manchevolezza di guarentigie per i diritti de' terzi, era lontana dal rispondere al suo scopo.

Niente così nell'ordine morale come nell'ordine fisico si produce per bruschi rivolgimenti, non istantaneamente si cambiano tanto la condizione degli uomini e de' loro rapporti quanto la condizione delle cose. Così anche questo benefico istituto giuridico, se presenta lunghi periodi stazionarii non patì mai regresso: vi ha continuità benchè lenta nel mettere la proprietà in una condizione economica migliore con sempre più opportuni e più sicuri provvedimenti.

Dalle consuetudini feudali che imponevano libri pubblici a mo' di registro, dove enumerare le prestazioni dovute al signore ed ogni limitazione di proprietà in suo favore; dalle pratiche sulle transazioni immobiliari imposte dalla legge salica davanti alla curia feudale; dalla legge Ripuaria che ordinava al compratore di un immobile che l'atto passasse alla presenza di dodici uomini e dodici fanciulli e che egli *unicuique de parvulis alapas donet et torquat auriculas ut ei post-*

modum testimonium prebeant; alle istituzioni di pubblicità sulle transazioni immobiliari, in specie il giudizio delle Gride che la prudenza civile di Venezia ordinava; ai libri d' estimo [1] compilati per ordine della Signoria Fiorentina, nei quali (cosa degna di attenzione) si annoveravano e calcolavano anche le case di banca tenute dai fiorentini in città straniere; a quelle riforme ideate e attuate invano da Colbert con l' editto del 1673 e con quello posteriore di Luigi XV si mostra continuo un lavoro onde assicurare la miglior pubblicità alle operazioni sugli immobili.

Lavoro il quale, se diretto dagli istitutori ad agevolare ed assicurare il trapasso per vendita della proprietà immobiliare, lascia però a chi oggi con altre idee lo considera, intravedere con compiacenza un passo di progresso che accenna perfino ad una possibile applicazione delle idee di scambio riguardo agli immobili.

Fino alle presenti legislazioni apparisce indefessa, la lotta dei Giureconsulti e degli Economisti contro le ipoteche tacite e generali, vecchi avanzi degli antichi modi di considerare la proprietà, che coi tempi nuovi eran divenuti esiziali per quello istituto che intendevan proteggere.

Ottenute queste vittorie la scienza giuridica non si arresterà perchè riconosce insufficienti ai nuovi bisogni economici della proprietà il grado attuale di pubblicità di diritti, le procedure di purgazione dei sistemi ipotecarii vigenti.

[1] Della Decima e delle altre gravezze, della Moneta e Mercatura dei fiorentini. Lucca, 1765.

La cedola ipotecaria, dapprima creduta sogno, considerata errore, temuta come pericolo sociale, stigmatizzata come bestemmia giuridica, la è pure l' ultima parola che la scienza del diritto dovrà pronunziare sul problema economico della circolazione della terra. Tutti internamente sentono che la cedola ipotecaria sarà la forma ultima del credito reale, cui dovremo arrivare.

Non prediciamo il futuro, soltanto confessiamo le tendenze ed i fatti senza spaventarci dei necessarii sconvolgimenti susseguenti, tanto paurosi per altri, ma che la prudenza del legislatore saprà sempre evitare o minorare. Ma di ciò più innanzi.

Chi per poco osservi la storia del Medio Evo, e dei tempi fino alla Rivoluzione Francese troverà la proprietà immobiliare ordinata al solo scopo di basarvi e mantenervi appoggiata la potenza dello Stato, e la vedrà considerata poco come mezzo di ricchezza e di produzione, come il primo e più importante capitale.

Siccome tanta e così intima era l'unione politica tra lo Stato e la terra, non sarebbero mai emanate leggi che togliessero la proprietà fondiaria alla tutela diretta dello Stato, scemandosi la sua autorità interna, che facilitassero la trasmissibilità del dominio, che non misurassero più il diritto di proprietà secondo la quantità delle terre che si possedeva, leggi infine che rendessero i cittadini proprietari liberi de' loro fondi con una *plena in re potestas* che nessuno ebbe mai con le leggi de' secoli passati.

La massima parte degli immobili nei tempi di mezzo o era costituita in feudi o languiva nelle manimorte ecclesiastiche [1]: così l'ordinamento della proprietà continuava ad esser mezzo di potenza politica, strumento di governo per i Principi, i quali sapendo la ricchezza principale, quella terriera, in mani fedeli, avevan agio di levar con esito certamente felice, fanti e cavalli per le imprese guerresche.

E non è temeraria asserzione o troppo assoluta il negare l'esistenza di proprietà perfetta nel Medio Evo. Infatti non si poteva equiparare alla piena proprietà antica quella degli Allodi. Perchè tisica, debole, poco vasta, poco importante, che esisteva come per eccezione, e che scomparve colle *Raccomandazioni* ai Signori Feudali o ai Vescovi che la prendevano in protezione.

Il Feudo [2], propriamente detto, cioè quello di uno stabile, non era altro che una specie di enfiteusi, nella quale il concedente si riservava il dominio diretto e trasferiva nel concessionario il dominio utile di un territorio con un titolo più o meno ampio di signoria, con esercizio di giurisdizione e qualche volta perfino dei diritti regali. Il concessionario in riscontro gli obbli-

[1] Manimorte si chiamavano, oltre i servi, o i coloni della gleba (perchè nulla potevano avere in proprio) anche le chiese, gli spedali ed altri corpi morali perchè nella perpetua successione de' loro amministratori essendo considerati come una sola e medesima persona, non fruttavano alcun diritto signorile al signore diretto, non altrimenti che una cosa morta.'

[2] Cibrario. Economia politica del Medio Evo. Libro III Cap. 3.

gava la sua fede, facevasi suo uomo ligio, promettendo di aiutarlo con ogni suo potere.

Più ancora si accostava alla vera enfiteusi il feudo rustico *(soccarium)* che non avea giurisdizione, ma bensì obbligo di vassallaggio e di militar servizio.

Per le terre censuarie il canone si pagava o in danaro o in natura, ma era accompagnato da molti obblighi di opere personali e reali, che rendevano alquanto servile la condizione del possessore, il quale peraltro poteva liberarsene dimettendo il fondo censito.

Il colonato non poteva chiamarsi proprietà per i coloni. Erano uomini condannati a lavorare le terre che i padri loro avevan lavorato, ricavandone un misero sostentamento e dando il resto de' frutti al Padrone. E se la Repubblica Fiorentina prima fra tutti i governi italiani proibì con Provvisione del 6 Agosto 1289 *vendere e comprare per alcun modo i fedeli coloni perpetui o convenzionali, ascrittizii o censiti, oppure altri di qualsiasi condizione, abolendo ancora ogni ragione di angarie e perangarie che fosse contro alla persona e condizione della persona di alcuno della città, contado o distretto di Firenze,* la condizione dei coloni mutò poco, perchè da' servi della gleba divennero servi del Comune per gli obblighi di ogni maniera [1] che loro si impose.

Tutte le leggi dei Comuni liberi del medio Evo con-

[1] A mo' d' esempio citeremo la Provvisione del 31 marzo 1546 colla quale si impone ingrassare ogni anno due castroni per la Signorìa: la legge del 30 Luglio 1568 che inibiva ai coloni

sideravano le case come pegno per l'adempimento degli obblighi dei cittadini verso il Comune, e perciò non alienabili; a chi n' aveva più d' una era proibito alienare a stranieri. Anche per riguardo al feudo, che era la proprietà per eccellenza, troviamo limitata la libertà di alienazione, perchè le terre e case o castelli che costituivano il feudo non potevano alienarsi se non in persona grata al Sovrano.

Se ci volgiamo al sistema successorio di questo periodo storico troveremo esclusa la libertà individuale per la distribuzione dei beni. La volontà sostituita in questa divisione dalle disposizioni della legge la quale stabiliva tassativamente un sistema privilegiato di successione secondo un concetto politico; per cui vediamo esserne proposito, l'impedire la dispersione de' beni, il far passare questi beni in mani abili al governo della cosa pubblica. La legge Salica, per esempio, ne escludeva assolutamente le donne. E questa ingerenza della legge trova la sua ragione nella massima feudale per cui la podestà va congiunta al dominio; dalla quale discende, che come non si può lasciare in balìa dei singoli la distribuzione e l'assetto del potere, così si doveva togliere alla balìa loro anche la distribuzione e l'assetto della proprietà.

Così la proprietà fissa conservò questo carattere e

usar drappo di qualunque panno, color paonazzo o chermisi; e finalmente il regolamento del 10 Aprile 1718 col quale si dava loro il carico esclusivo del mantenimento delle fosse delle pubbliche vie.

questa importanza politica fino all'epoca nostra: nella qualo per lo svolgersi del commercio che accrebbe la quantità de' valori mobili per le affrancazioni de' livelli, per lo svincolamento dalle servitù e in genere per i progressi della scienza giuridica e della legislazione, la proprietà assunse il carattere individuale lasciando quello collettivo, che trionfava dove la proprietà era fondamento precipuo alla condizione e potenza politica.

Oggi non più privilegi ed esenzioni dall'imposta fondiaria per alcune proprietà a danno di altre, ma egualmente ad ogni campo, ad ogni fondo urbano, ad ogni ramo di produzione o specie di ricchezza si chiede la proporzionata contribuzione al mantenimento dello Stato. Oggi qualunque proprietà fondiaria dà egual titolo e misura alla influenza politica alla pari di ogni altro capitale. Nè è da dirsi che lo Stato abbia interesse a proteggere la proprietà immobiliare a preferenza della ricchezza mobiliare perchè quella sia il patrimonio nazionale; nè che egli debba possibilmente impedirne l'acquisto a stranieri, cioè che non lasci trovare sul mercato la terra alla pari di ogni altra merce, facile a divenir proprietà di chiunque voglia farla sua.

I valori, ricordiamolo, non hanno patria, non hanno nazionalità.

Adesso che la grandezza e la ricchezza di uno Stato non vien più fatta ed assicurata sui privilegi di persone e di cose, ma sull'egual libertà riconosciuta in tutto e tutti di svolgersi, adesso che siamo spettatori di un prevalere continuo dell'individuo di fronte allo Stato, le

obiezioni, che sopra ricordammo e che si fondano appunto su teoriche di privilegio, non sono apprezzabili.

E giacchè dissi i valori non aver patria, osserviamo che cosa avverrebbe in caso di guerra, se la massima parte degli immobili di uno Stato belligerante, per effetto della girabilità delle cedole, fosse posseduta da individui di una nazione nemica.

La condizione più sfavorevole è certamente quella de' proprietari, non quella dello Stato: perchè mentre, in tempo di ostilità, questi proprietari non potrebbero attendere ai loro fondi, o dimorarvi se non con speciale autorizzazione governativa, non a tutti concessa, se lontani non potrebbero vendere i frutti dei loro possessi, e molto meno venderli per soccorrere ai loro connazionali, ma invece ai loro nemici; allo Stato neanche in questi frangenti deriva nessun inconveniente dalla nazionalità del proprietario degli immobili. Se lo Stato vorrà riscuotere le imposte dirette, non potrà certamente il proprietario rifiutarsi, e se pur lo facesse, la terra offre sempre mezzo di rivalsa per l'amministrazione, la quale dei frutti naturali del fondo o farà danaro, vendendoli a conto della imposta dovuta dal proprietario, o direttamente se ne servirà per alimentare l'esercito.

È quindi evidente questa diversità di condizioni tra lo Stato e il proprietario, e la fallacia dell'obiezione, che del rimanente sarebbe stata abbastanza combattuta dalla stranezza dell'ipotesi che la massima parte degli immobili di un paese divengano proprietà di forestieri.

Non riesciamo poi a trovare alcuna ragione storica o politica bastevole a scusare il mantenimento odierno di questa disegualianza economica e giuridica tra le due specie di proprietà.

Esponemmo di sopra le cause di questa disparità trovate nella storia del diritto e nei sistemi dei governi dei secoli passati: ma quelle pel tanto variare di principii e di cose sono oggi cessate. Talchè, conservando quei privilegi, coi quali si intese altra volta a favorire la proprietà fondiaria, non si farebbe che mantenerne l'inerzia, e deteriorare la condizione economica di quello istituto che si vuol favorire.

Così per questa disparità di condizione tra le due proprietà più o meno sentita sorse in alcuni paesi più, in altri meno, la idea di eguagliare ai mobili gli immobili per riguardo alla loro facilità di trasmissione, la idea della loro commerciabilità.

II.

Quando si considera la presente questione per la sua importanza sociale, cioè per rapporto a quelle classi che vi sono più da vicino interessate, gli argomenti contrari si fanno più fondati e più importanti. Perchè si teme che, il riconoscere il carattere commerciale di *alcune* operazioni sugli immobili, offra nuova occasione di inconsulti e terribili sconvolgimenti nell'aspetto e nella costituzione della società, già assai di frequente agitata da eccessive teorie e da sovversivi principii. Però

se la ragionevolezza della preoccupazione è manifesta, non è del pari scusabile il soverchio timore che toglie di scrutare con fredda indagine il pro ed il contra della commerciabilità della terra.

Così alla Corte di Cassazione di Parigi nel 4 Giugno del 1850, l'opportunità del render la terra oggetto di commercio, si travisò dal Consigliere Mesnard in un pericolo per l'ordine sociale. « Le moment est-il bien « choisi (osservava l'illustre Relatore) pour proposer à « la Jurisprudence de se rétracter et de consacrer une « innovation qui tendrait à mobiliser la propriété fonciére? « Lorsque des doctrines que le mauvais génie des « révolutions peut seul accrediter s' attaquent au fon- « dement même de toute propriété, serait-il sage de « rendre moins large et moins consistante l'assiette de la « propriété immobilière? Yaurait-il prudence, quand elle « est déjà si chancelante, d'en atténuer le caractère « primitif par une assimilation qui la mettrait sur le « pied de la marchandise négociable? Pense-t-on qu'elle « resisterait mieux aux attaques dont elle est l'objet, si, « en quelque sorte, on la déracinait pour la soumettre « au sort des choses mobilières? Ne serait-ce pas un « procédé équivalent à celui qui jette bas un édifice pour « en mobiliser les matériaux? ([1]).

Questo, così estesamente svolto dal consigliere Mesnard, è il principio di aristocrazia trasportato nel campo giuridico, cui l'adagio *Vilis mobilium possessio* serve di

([1]) Journal du palais. Tome 55 pag. 698.

cri de guerre, di divisa. Cioè la proprietà fondiaria la si vuol la prima, in modo particolare protetta, premunita da garanzie speciali per lei sola introdotte, e tuttociò senza dar peso alla considerazione che la corrente delle idee moderne è in senso contrario, e finirà per travolgere e vincere ogni opposizione.

Questa corrente tende ad assimilare ogni giorno più le due sorta di proprietà; infatti, mentre la trasmissione dei mobili diviene più sicura per l'estensione di alcune delle antiche garanzie della proprietà immobiliare, quella degli immobili con una progressiva miglioria nel sistema ipotecario si rese più pronta.

Se all'epoca della citata decisione della Corte di Cassazione Francese, per alcune classi della società impaurite dal socialismo, e per coloro che ancora dividono i sentimenti e le preoccupazioni vivacemente espresse dal consigliere Mesnard, tali considerazioni avevano qualche peso, oggi siffatti timori non allignano più, e si lascian passare senza impaurirsene quelle vanità, che sono le declamazioni dei socialisti. Le quali in oggi, non dimentichiamolo, tanto alla proprietà mobile che a quella terriera, fanno egualmente una guerra inutile, che colla assimilazione delle due proprietà diverrà sempre più inane.

Ma se la commerciabilità degli immobili non favorisce la guerra, che i socialisti fanno alla proprietà fondiaria, essa peraltro potrebbe compromettere l'interesse e il diritto di alcune classi sociali, per il bene e per l'avvenire delle quali i socialisti mostrano di

appassionarsi tanto. Laonde la commerciabilità degli immobili potrebbe venire ad aggravare quei mali per rimediare i quali i socialisti combattono appunto la proprietà.

Uno degli inconvenienti della commerciabilità potrebbe trovarsi in ciò, che avendo la cultura del suolo certe condizioni, queste potrebbero esser compromesse quando le proprietà immobiliari fossero rappresentate sul mercato da titoli di credito di vertiginosa circolazione. La grande cultura, per esempio, potrebbe diventare più difficile se non anche impossibile. E se la cultura è giovata dall'affezione che l'antico proprietario ha per le sue terre, la loro commerciabilità tenderà a rallentare quel legame quasi di affetto che unisce il padrone alla sua terra?

Non ci proponiamo di additare tutti i possibili inconvenienti ai quali darà origine l' attuazione del principio di che ragioniamo, nello stesso modo che non sapremmo oggi prevederne la grandezza dei benefici: perchè sappiamo che soltanto il pratico svolgimento, offre mezzo all'oculato legislatore di provvedere o riparare ai mancamenti delle leggi nuovamente introdotte.

E noi se avanti dicemmo i più serii inconvenienti della commerciabilità degli immobili, fu perchè obbedimmo al consiglio di non fare

« Come quei che al pellegrino
« Fonti e riposi addita,
« Tacendo i mali e i dubbi del cammino;

non già perchè credessimo poter fornire in luogo di sem-

plici osservazioni critiche o di deboli risposte, vittoriose confutazioni e infallibili provvedimenti legislativi.

Inconvenienti esistono, o meglio esisteranno quando la commerciabilità della terra sarà cosa di fatto. Quindi obbligo di provvedervi. Ma finchè fra questi mali possibili si lamenterà l' affezione del proprietario verso la terra, distrutta dal nuovo assetto della proprietà fondiaria e dalle veloci mutazioni di dominio, risponderemo che se questa affezione esiste, ed esiste sorretta dal calcolo del ragionato tornaconto, non v' avrà nel nuovo sistema nessuna ragione a che quando la sia nata, la si rallenti o venga mai meno. Questo nuovo ordinamento giuridico ed economico dato agli immobili rende possibile una facile e veloce trasmissione di proprietà, ma non la impone: deve risolversi in un beneficio, non in un incubo; dev' essere una facilitazione, un aiuto per il proprietario, non un ostacolo al miglioramento della sua condizione economica. Se sarà più facile il vendere un immobile senza incagli di procedure, senza lentezze di purgazioni o di graduazioni, non ne discende che sia un eccitamento a disfarsi della qualità di proprietario per la facilità che a questo cambiamento prestassero le nuove leggi.

Mentre forse da un lato con un sistema di più libera circolazione degli immobili l'affetto del proprietario di lunga data sopra la cosa sua tende a diminuire, scemandosi così la forza di un non piccolo impulso all'opera instancabile dell' agricoltore, d' altra parte a questo che vien meno altri se ne sostituiscono e ben più efficaci, quando si lascia alla potentissima molla dell' interesse

un campo più largo d'azione ed una maggiore potenza di espansione nei movimenti. E di fatto, aumentata la facilità di circolazione degli immobili, noi vedremo aumentare il valore dei medesimi, in virtù di questa utile proprietà da essi acquistata e della maggior facilità di impiegarvi qualunque capitale senza vincolarlo di troppo e senza incepparne la mutabile disposizione.

La prontezza dei trapassi di proprietà non si deve temere quale una diminuzione di sicurezza del possesso la quale avrebbe certamente per effetto di troncare o impedire che sorgesse un vincolo di affetto tra il proprietario e la terra; perchè non v'è agricoltura che possa compiere il minimo progresso, quando la proprietà non abbia tutta la sicurezza nel presente e nell'avvenire, quando il proprietario per qualsivoglia causa possa temere evizioni, atti di violenza, spoliazioni. L'effetto di questa facilità di trasmissione dei fondi offerta al proprietario con la cedola ipotecaria girabile, e in genere l'effetto delle operazioni di tutte quelle società che fan commercio degli immobili, sarà di aumentarne la circolazione. Ma siccome questi capitali hanno tali condizioni di natura per cui restano sempre il più sicuro di ogni altro valore, se trarranno vantaggi da una più rapida mobilità attribuita loro dalle nuove leggi, non faranno mai condizione essenziale della loro vita il vertiginoso turbinio de' valori mobili.

Chi non vede invece come sia un efficiente grandissimo del progresso agricolo quest'agevolare la trasmissibilità della terra, e come le leggi che la interdicono o

la incagliano abbiano infallibilmente per effetto di impedire alla proprietà di giungere in mani più adatte a farla produrre abbondantemente; ed anche di porre ostacolo alle trasformazioni che i modi di coltura dovrebbero subire per soddisfare a bisogni, che cambiano e che si moltiplicano a misura che le popolazioni crescono in numero e in benessere.

Se si riconoscerà il carattere commerciale di *alcune* operazioni che si fanno sugli immobili, se si accorderà di far commercio della terra, si concorrerà ad aiutare il movimento generale che ogni giorno guadagna favore, quello della piccola cultura. Per questo la grande cultura (come sopra dicemmo temersi dagli avversari della commerciabilità degli immobili) diverrà forse impossibile; ma rammentando che Adamo Smith scrisse [1] « che un gran proprietario è di rado autore di miglioramenti » non sappiamo troppo dolercene.

A noi, digiuni di particolareggiata cognizione su tale argomento, riesce malagevole il pronunziarsi con sicurezza; ma tralasciando la lotta di opinioni degli economisti e degli agronomi, crediamo che i proprietarii abbiano aperta dinanzi una via di miglioramenti successivi da praticare per ottenere il massimo prodotto anche dal sistema della piccola cultura e crediamo che allorquando fosse raggiunta questa meta, le condizioni economiche delle nazioni sarebbero giunte a tal grado da non potersene desiderare uno molto maggiore. E si sa che la

[1] Storia dell' Agricoltura in Europa.

produzione dei terreni molto divisi, eccessiva in apparenza, non snerva la terra, perchè una rotazione ben diretta ripara a queste perdite: e si sa anche che dove le proprietà territoriali sono molto divise la popolazione è d'ordinario più numerosa, il benessere più generale, e maggiore per l'erario il prodotto, la quotità dell'imposta minore, quindi la facilità di percezione aumentata.

Se anche nello stato attuale dei rapporti giuridici tra i coloni e la terra lamentiamo l'incertezza di condizione della classe agricola, non è forse irrazionale il temere che per effetto di una più veloce trasmissibilità del suolo la sorte degli agricoltori si faccia anche più incerta e precaria.

Questo stato di precarietà fa già nascere gravissimi danni, sentire gravissimi pericoli riguardo alle classi operaie. I quali danni e pericoli proverrebbero appunto dal rendere instabile la posizione e i rapporti di diritto di una classe tanto numerosa.

Certo che se nel dare un nuovo assetto giuridico e un nuovo svolgimento economico alla proprietà fondiaria, si mantenessero nella misura attuale le relazioni tra proprietario e colono, tra colono e fondo, senza procedere alle necessarie innovazioni, riguardo alle popolazioni agricole, si avrebbero perturbazioni gravissime, che oggi così *a priori* si possono appena prevedere. Ma è ben naturale il supporre che di pari passo col nuovo ordinamento degli immobili si farebbero procedere nuove disposizioni di leggi, le quali conciliassero la veloce circolazione del fondo e la facile mutabilità del dominio, con

la stabilità e sicurezza nei rapporti economico-industriali de' coltivatori.

Come il contratto di locazione di cose non si rompe pella vendita della cosa locata [1], così vorremmo si disponesse pel contratto di colonìa. Provvedimento che se porterebbe fin d'ora utilissimi frutti pel miglioramento della agricoltura, sarebbe poi indispensabile quando la frequenza dei passaggi di proprietà dei fondi divenisse maggiore per effetto di una legislazione che permettesse il commercio degli immobili: e così quando al colono sarà accordato un *jus in re* sul fondo che coltiva, gli verrà meno quel timore continuo di poterne esser scacciato ad ogni facile variare di proprietario, cosa che è un ostacolo a che l'agricoltore riponga fiducia nella sua industria e soprattutto a che imprenda lunghi e laboriosi generi di coltivazione. Quando in tal modo al contratto di colonìa si accorderà un valore indipendente dalle mutazioni di proprietà, la condizione delle classi agricole sarà fatta stabile e prospera, più di quanto esse medesime potrebbero oggi desiderare.

Un beneficio sociale, che potrà scaturire dalla temuta facilità di circolazione del suolo, sarà invece l'aver tolto ostacolo alla formazione, e allo sviluppo della classe di coltivatori la più adatta a far fiorire l'agricoltura, quella dei coltivatori proprietari.

Dappertutto la coltura guadagnò molto dall'esistenza

[1] Articolo 1597 Codice Civile.

di codesta classe. I proprietari i quali coltivano il loro fondo hanno vantaggi che imprimono ai loro lavori la più energica attività. Al più vivo desiderio di ottenere tutti i possibili miglioramenti, uniscono una libertà di azione negata ai coloni, che non hanno mai come i contadini proprietarii la certezza di poter raccogliere in totalità i frutti di quelle imprese l'esito delle quali richiede l'assistenza del tempo. Perciò in ogni paese questa classe dà l'esempio delle più proficue innovazioni agricole e contribuisce più di ogni altra all'accrescimento progressivo della produzione.

Conchiudendo pertanto, la coscienziosa ricerca e la fedele esposizione dei temuti pericoli della commerciabilità degli immobili, non hanno bastato a remuoverci dal l'opinione che con pieno convincimento cerchiamo sostenere.

III.

Prendiamo adesso a considerare brevemente la questione, di cui trattiamo, sotto l'aspetto economico.

Cercheremo provare che non ripugna alla natura del commercio che gli immobili siano oggetto di traffico mercantile, e ciò sarà evidente quando in *alcune* delle operazioni fatte sugl' immobili troveremo natura commerciale.

Non dimentichiamo intanto ciò che si deduce dal sopra detto; vale a dire, che la terra fu esclusa dal Commercio per ragioni politiche, che il commercio in antico

era o sconosciuto o in breve misura esercitato, e che la religione accrebbe colle sue sanzioni e colle sue credenze il numero delle cose *extra commercium*. Ciò premesso, speriamo non si vorranno prendere, per giudicare la natura di fatti nuovi, criterii accettati in tempi da questo nostro troppo lontani e troppo differenti.

Il commercio, in generale, abbraccia qualunque relazione di ogni specie possibile tra uomini: diviene commercio di interesse quando l'utile sia lo scopo delle mutue ricerche [1]. Romagnosi nella sua disputa sull'idea del commercio [2] osserva essere assurdo in termini commercio senza smercio; e siccome non si dice essersi fatto commercio se non si ricambiano gli utili, *l'idea di utilità ricambiata* sarà l' idea essenziale di commercio. Questo fatto economico vuol' esser più particolarmente osservato, e i fenomeni per i quali si manifesta ci aiutano a determinarlo. Fenomeni non sempre uniti in spazio e in tempo sullo stesso oggetto, ma che sono però le operazioni separate di un medesimo traffico. Laonde male avvisarono coloro che fecero consistere il commercio o nel solo cambio, o nel trasporto, o nella trasformazione, o nella sola vendita del prodotto, o dello strumento di produzione; perchè definivano un istituto complesso per uno degli aspetti speciali, sotto il quale apparisce.

Non si può dunque col Verri ritenere che il *com-*

(1) Massé. Dr. comm.

(2) Romagnosi T. VI. Disputa sull'Idea del Commercio.

mercio sia il trasporto delle merci da un luogo ad un altro; perocchè questa sia una delle operazioni del commercio, ma non il commercio stesso. Il trasporto è un cambio, è un'aumento di prezzo de' prodotti: e perciò questo del trasporto sarà, come osserva Romagnosi, un elemento che il mercante insieme alla custodia, a tutte le altre cure verso la merce, porrà in conto di prezzo nella vendita; cose tutte che riunite costituiscono la sua industria; ma nessun mercante vorrà mai questa restrizione imposta dalla definizione del conte Verri, per la quale si sostituirebbe, al mercánte lo spedizioniere.

Comprando, conservando, trasportando, vendendo, si fa commercio, si acquista e si riuniscono i prodotti o gli strumenti di produzione, sia agricola sia manifatturiera, e col trasportarli o col venderli si pongono alla portata de' consumatori. Di tutte queste operazioni, che il commercio fa sulle cose, non se ne richiede nessuna unita di tempo e sulla stessa cosa, ma due sole la compra e vendita, e l'intenzione di comprare per rivendere, son necessarie a costituire la natura commerciale dell'industria.

Dopo queste veloci ricerche sulla natura del commercio parmi che si possa darne due definizioni: una lata, *Commercio è cambio;* una tecnica, *il Commercio è quella funzione intermedia, che avvicina i prodotti o mezzi di produzione ai consumatori e ai produttori.*

Confrontiamo questa definizione, ottenuta osservando i fatti nei quali si manifesta il commercio, con alcune

delle operazioni che han luogo sugli immobili, e troveremo comprendersi la terra tra le cose commerciabili.

Chi segue la teorica del Verri troverà nella natura degl'immobili un' ostacolo a proclamarne la commerciabilità; ma essendo quella una definizione che non descrive la vera natura complessa del commercio, non ha applicazione nel caso nostro. Ne è possibile che il Massè l'abbia seriamente accettata quando se ne fece arme per combattere il principio che qui si sostiene, laddove scrisse che [1] *economiquement parlant, le commerce n'est autre chose que le transport des marchandises d'un lieu à un autre.*

Fa maraviglia il vedere questo illustre giureconsulto seguire una teoria così monca e fallace; però egli riconobbe subito, come osserva il Demangeat, [2] che il trasporto non costituisce affatto l' essenza del commercio; e fece ammenda onorevole di quella definizione arbitraria, completandola con queste parole; *le commerce met à notre portèe les objets de nos besoins qui n'y seraient pas sans cela.*

Del resto se questo del trasporto fosse il distintivo delle cose commerciabili, dove lo trovò mai la giurisprudenza francese nelle cose intellettuali, quando le classò tra le merci contemplate dall'articolo 632 del Codice di commercio?

Chi acquista grandi estensioni di terreno con scopo

[1] T. II pag. 513 Massè.
[2] Sur Bravard T. VI. Liv. 2 pag. 326.

di rivenderlo in piccoli lotti e quindi del lucro che resulterà dallo smembramento, *le marchand de biens,* come lo disse con ragione la Corte di Bourges ([1]), chi edifica per rivendere, le società costituite a tal oggetto, quale operazione pongono in essere se non mettere alla portata de' consumatori i mezzi di produzione, che senza questo intermediario, per l'esiguità della loro fortuna, non avrebbero potuto acquistare? La natura commerciale dell'operazioni è evidente.

Basandoci sempre sul concetto economico di intermediario riconosciuto come essenziale del commercio, uno splendido esempio di operazione commerciale sugli immobili, si ha nel credito fondiario, in quella istituzione cioè che « ha per scopo accostare capitale e terra a « favorevoli condizioni, allontanare gli ostacoli a che la « fiducia si stabilisca quando appunto la solidità del « pegno è più grande, facilitare e mettere a disposizione « continua del creditore le somme anticipate ([2]) ».

Tale istituzione aspetta da un migliore assetto della legislazione ipotecaria la possibilità di soddisfare al problema ora accennato, ma sarà sempre un sterile nome finchè all'un termine del rapporto mobile commerciabile, il credito, non se ne faccia corrispondere un altro con egual facilità negoziabile, la terra divenuta valore in commercio; finchè insomma non si riconosca negli immobili un oggetto di commercio.

([1]) 15 Marzo 1831.
([2]) Wolowski. De l'organisation du credit foncier.

Questa proficua innovazione che racchiude in sè così larga parte dell' avvenire economico di ogni nazione, ebbe umile e casuale cominciamento.

La guerra de' sette anni, disertando la Slesia, immiseriva molti de' proprietarii di beni e gli oberava per modo che non potevano in quelle strettezze a' debiti loro soddisfare. Un negoziante, Buhring, ideò una associazione di credito territoriale la quale fosse la riunione di tutti i proprietari d' immobili della Slesia solidariamente obbligati: e, presentatone il progetto a Federigo il Grande questi, quasi a riparare i danni e la miseria nata per cagion sua, approvava e sanzionava l'istituzione. La infelice condizione pecuniaria degli individui cessò di prevalere presso i capitalisti, i quali riconobbero la nuova società così formatasi, e a questa prestarono contro promessa di esatto rimborso. La fiducia generale per tal mezzo rinacque, e all'utile momentaneo di questa innovazione, si aggiunse il beneficio di aver dotato permanentemente la società di una provvida istituzione destinata a rendere alla terra il credito normale.

Le lettere di pegno *(Pfand-briefe)* del secolo decimo ottavo, con succesive modificazioni, originarono le odierne società di credito immobiliare, le quali pongono in essere oggi quella stessa operazione che nella legge del Messidoro parve mostruosa; colla sola differenza che si sostituisce all' opera diretta del proprietario quella del capitalista, ossia della società.

Le operazioni di queste società ce ne determinano la natura, ce le fanno apparire come intermediarii tra

chi ha la terra, e chi ne cerca. Esse avanzan somme ai proprietari fondiari: in seguito emettono, fino a concorrenza delle somme prestate con garanzia ipetecaria, lettere di pegno, o meglio, obbligazioni, sia al portatore, sia nominali e trasmissibili con gira. Ma la società a a garanzia delle somme che anticipa, non prende mai ipoteca sui terreni, per appropriarseli in caso di non pagamento del debitore, ma resta sempre l'intermediario, cioè sempre in caso di offrire a chi ne chieda, ai consumatori, quello strumento di produzione che è la terra resa in tal modo cosa commerciale, e rappresentata dalla cedola o lettera di pegno.

Dissi più sopra che questa istituzione la quale tenta dare libertà di circolazione e mobilità al suolo, facendolo accedere ai benefici del credito, attende da un miglior assetto della legislazione ipotecaria la possibilità di attuare tutti i salutari effetti, cui è destinata.

Lo stesso può dirsi più generalmente a riguardo dalla commerciabilità degl' immobili, perocchè chiaro apparisca trovarsi nello incompleto organamento del sistema di pubblicità dei diritti gravanti gli immobili l'ostacolo maggiore alla loro veloce e sicura trasmissione.

« Perchè si possa realizzare prontamente il credito di « di cui ogni proprietario è capace fino a concorrenza « della metà dell' immobile; perchè si possa compiere « questa parte attiva degli istituti di credito territoriale; « perchè niente possa far revocare in dubbio la solidità « de' contratti mobilizzati che questi istituti cuoprono « della loro garanzia morale e materiale, è indispensa-

« bile che essi arrivino a rilevare con esattezza mate-
« matica il bilancio di ogni immobile, condizione che
« tiene al miglioramento del regime ipotecario, o alla
« facoltà data a speciali stabilimenti di far apparire tutti
« i diritti che posson gravare l'immobile (1) ».

Così scriveva il Wolowski innanzi la riforma ipotecaria francese del 1855, la quale, se fece di molto progredire la condizione della proprietà immobiliare, consacrando i principii della specialità e della pubblicità, rimase sempre ben lontana da quello che le scienze giuridiche ed economiche richiedono insieme dalle legislazioni positive.

Questa assoluta pubblicità di diritti, e delle limitazioni gravanti la proprietà, fù attuata nella legislazione positiva dalla promulgazione del Codice Civile Austriaco, il quale impone che tutti i diritti gravanti, anche indirettamente, gl' immobili si descrivano in pubblici registri; dal che nasce ogni facilità in chiunque vi abbia interesse, a conoscere la condizione di un immobile. Questo sistema che è il Tavolare (2), mostra la forza giuridica della proprietà fondiaria, e la mostra con quelle limitazioni, che la pubblica autorità, o la volontà personale de' cittadini, le abbiano imposto. La realità del dominio si accorda soltanto sotto condizione di iscrizione; quindi in tutti possibilità di conoscerla. Le ipoteche han così la loro più lata pubblicità la quale riceve sicurezza

(1) Wolowski. De la mobilisation du crédit Foncier. Revue de Leg. et Jurisp. T. X. 1835.

(2) Carabelli. Sist. Ipot. del Regno Lomb-Ven.

da quella del dominio, o di ogni altro diritto, su cui è basata [1].

Questo sistema, od altro simile, è consentaneo coi progressi bramati onde rendere una miglior situazione economica alla proprietà immobile, facilitandone il credito; e permette di considerare l'immobile alla pari di ogni altra merce, perchè si può conoscerne da chiunque vi abbia interesse il prezzo le utilità che se ne ricavano, in una parola il valore. Ma anche il regime Tavolare è lontano dall'aver resa cosa di fatto la formula suprema dell'ipoteca, dall'aver dato il valor massimo alla terra, facilitandone la rapida circolazione, la veloce permuta, avvivandone e guarantendone il credito.

Le proprietà immobili, a differenza del numerario e delle proprietà mobili in generale, in grazia appunto della loro stabile consistenza e della estrema difficoltà di sottrarsi all'esperimento dell'altrui diritto con un abu-

[1] Ad ottenere questi effetti si tengono due specie di registri. Uno, *il libro mastro*, serve alla vera iscrizione tavolare: vi si denomina, descrive, misura e qualifica il fondo: un'altra rubrica si destina all'estimo censuario servente di base alle contribuzioni dirette: una terza indica i possessori e le successive mutazioni e divisioni della proprietà. La quarta rubrica indica i titoli giustificativi delle iscrizioni della rubrica precedente, la quinta enumera i pesi e i vincoli reali che affettano la proprietà, ossia servitù, ipoteche, sostituzioni, cause risolutive di dominio, prenotazioni, surroghe, pegni ec. La ultima riporta i titoli giustificativi di queste limitazioni.

Il secondo registro o *libro di documenti*, è destinato alla raccolta, ordinata secondo il tempo della presentazione, de' titoli ricordati nel libro mastro.

sivo trasferimento, trovansi naturalmente disposte a recare a chi le possiede un doppio genere di utilità. Il primo consiste nella pacifica e regolare percezione dei frutti, consiste il secondo nella attitudine che è loro propria di richiamare a sè il numerario, col farsi quasi diremmo mallevadrici della fiducia che il capitalista comparte al loro padrone. Così l'ordinamento della proprietà non mai si dirà compiuto se con adeguato organamento non si restituisce al credito fondiario quel primato che gli appartiene: se col pieno sviluppo dalle due attitudini accennate non si riducono possibili in fatto le utilità, di che infine verrà a constare il pregio e il valor massimo della proprietà immobiliare.

Perciò fu vizio e colpa grandissima delle legislzioni ipotecarie il non aver cercato di rialzare e facilitare il credito fondiario, e l'aver conservate leggi che sono un ostacolo alla liberissima facoltà di disporre de' propri beni.

Ed infatti mentre il proprietario di immobili ha *l'jus utendi et abutendi* dei propri fondi, tanto nei rapporti della loro alienazione, quanto nei rapporti dell'uso e dell'industrie, cui creda espediente il destinarli potrà dirsi lo stesso quando vorrà farne uno strumento di credito atto a conseguirgli la fiducia de' capitalisti? L' osservazione de' fatti autorizza a rispondere in senso negativo [1].

[1] Vedi Conferenze per l'organiz. del Cred. Fond. Atti accad. Georgofili 1846 — pag. 420.

Se ammettiamo che la creazione di Società di credito fondiario sia stato un accedere dell' arte giuridica ai nuovi bisogni della proprietà, sia stato un' espressione delle nuove condizioni fatte a questo istituto dalla forza dei principii economici, sia stato un primo modo di far traffico mercantile della terra, sarebbe d' altronde temerario l'affermare che a tutto il da farsi si sia provveduto con quella innovazione perchè non si è ancora dotata la terra di istituzioni, che rendano facile il credito, chiamando il capitale verso essa, che è sorgente di ogni capitale, base suprema di ogni credito. Segnò un progresso importante il giorno in cui le società immobiliari furon cosa di fatto; e la questione usci dal campo vago ed incerto della teoria. Subito se ne trassero varii ordini di effetti; si notò il progredire di queste società non appena attuate e delle idee di cui eran riproduzione. Si potè giudicare la profondità del male, considerando con qual forma irregolare, dubbia, si possedesse la terra, quanto difettosi e complicati i sistemi ipotecarii vigenti; e benefico effetto, perchè gravido di liberalissime conseguenze, fu l'aver riconosciuto quanto resti da fare alla legislazione oltre alla istituzione del credito fondiario, onde far partecipe la proprietà fondiaria dei benefici della circolazione, rendendola, come ogni altro valore, negoziabile in commercio.

Se si vuol trovare una legislazione che abbia accettato, i principii più larghi sulla veloce e facile trasmissione degli immobili, che abbia più agevolato il credito reale dei proprietari bisogna ritornare alla Legge Ipotecaria Francese del 9 Messidoro, anno III.

Comprendendo e i difetti delle istituzioni allora vigenti in materia ipotecaria, ed i nuovi desiderati della scienza economica, precorrendo i tempi, essa arditamente si informò al vero criterio dell'ipoteca, cercando ridurla una istituzione che dia al valore della proprietà fondiaria un proporzionato valore di circolazione per via del credito, quindi attribuisca al capitale, trasformato in credito fondiario, la sicurezza della proprietà stessa, senza che perda la sua virtù di capitale circolante.

Questo principio legislativo, come quello che traduceva in atto la formula suprema dell'ipoteca, era lodevolissimo, ma sortì esito infruttuoso e per il suo cattivo organamento e per colpa dei tempi di crisi finanziarie sfavorevoli a innovazioni economiche.

Contro questa legge, che permetteva di prendere ipoteca su se stesso per mezzo di cedole trasmessibili con gira, si lanciò ogni maniera di assalti [1]. Si disse che si voleva scuoter la fortuna immobiliare della Francia creando potenti e facili mezzi di dissipazione; si accennarono pericoli; si gridò il legislatore dover proteggere bisogni coi quali questa legge cozzava, volersi mobilizzare il suolo in tutta l'estensione della parola, convertirlo in una specie di *Assignats* che subirebbero la stessa sorte di quelli emessi dalla Repubblica. Invece l'ipoteca diveniva una carta moneta, il credito della quale si sosteneva sulla proprietà privata, e sulla pubblica fede de' magistrati.

E noi oggi nel giudicare il sistema ipotecario della

[1] Vedi Troplong. Des privileg. et Hypoth: preface.

legge del Messidoro, se consentiamo di riconoscervi alcuni difetti massimi di attuazione, non ci lasceremo però trascinare a ripetere le esagerazioni di cui fu fatta segno la cedola ipotecaria, quando da quella legge fu introdotta.

Vorremmo poi che, attuandola nuovamente, una relazione di ragionata quantità esistesse sempre tra la cedola rappresentante il fondo e il fondo stesso. Cioè che non si potesse a piacimento sminuzzare e far parti insensate di un immobile, ma che la cedola ipotecaria seguisse le divisioni naturali e razionali dell' immobile. Così può aversi un vantaggio possibile da questa innovazione, mentre in caso diverso può questa partizione facoltativa, lasciata al proprietario, degenerare in un agevolamento illusorio.

Rammentiamo anche in quali tempi la cedola ipotecaria fu introdotta: osservazione che da un lato ci consiglià di non accettare i risultati sortiti in quella prima prova come definitivi e invariabili, perchè la crise commerciale, l'alterazione finanziaria, il perturbamento di ogni rapporto rendeva difficile la giusta e ragionata applicazione di un sistema, che, come quello della cedola ipotecaria, veniva a cambiare l' assetto della proprietà immobiliare. Come pure l' esser nata e legata con la Rivoluzione Francese è marchio bastevole per molti per respingerla con orrore o discuterla con animosità.

Noi invece non speriamo salute fuori di questo sistema: di qui auguriamo anzi il risorgere della proprietà, del credito fondiario: perchè il render oggetto di commercio gli immobili, il farli addoppiare in valore con una

veloce trasmissione sul mercato, il farli servire istantaneamente a realizzare pel proprietario il credito di cui son garanzia inalterabile ed effettiva, sarà possibile soltanto con la cedola ipotecaria.

La quale, coordinata con opportune disposizioni legislative, verrà finalmente a compiere l'ordinamento della proprietà: e così la scienza giuridica avrà pronunziata la nuovissima parola, che da lei l'economia ed il commercio reclamano ed aspettano.

IV.

Se passiamo adesso a determinare sotto l'aspetto giuridico lo stato attuale della questione della commerciabilità degli immobili troveremo come si possa fino da ora applicare ed armonizzare con la legislazione vigente, il principio del quale trattiamo.

Moderna è, come dissi, questa idea. Sempre il commercio fu inteso e diretto a scambiare cose mobili e fungibili tra loro; e soltanto in questi cambi fu ricevuto consistesse il commerciare. Perciò si riconobbero solo le cose mobili quali oggetto di commercio, negando quella possibilità alle cose incorporali; le quali soltanto più tardi e recentemente furono considerate dalle legislazioni come cosa commerciale. Però tutti ad una voce mantennero l'esclusione per gli immobili, rifiutando loro natura e qualità commerciale.

Lungamente il dubbio non si pensò neppure possibile; e tutti se ne stettero al detto di Ulpiano, *Mercis ap-*

pellatio ad res mobiles tantum pertinet (¹); come fino ai tempi di Galileo gli uomini tranquillamente ammisero girasse il sole la terra stesse ferma. E sempre sotto l'impero dello stesso articolo di fede i compilatori del codice Napoleone distinsero le cose, e fu per loro distinzione capitale, in mobili ed immobili; distinzione che suona cose commerciali, e cose non commerciali.

« Les biens se divisent en meubles et en immeubles;
« c'est la division la plus générale et la plus naturelle.
« Les immeubles de chaque pays sont communément
« possédés par les habitants, mais les effets mobiliers,
« comme l'argent, les billets, les lettres de change, les
« actions dans les banques et sur le compagnies, les
« vaisseaux, toutes les marchandises appartiement au
« monde entier. La distinctiou des immeubles ed des
« richesses mobilières donne l'idèe des choses propre-
« ment civiles et des choses commerciales. Les richesses
« mobilières sont le partage du commerce; les immeubles
« sont particulierement du ressort de la loi civile (²) ».

Il Codice Napoleonico, ed altri su quello modellati, o esplicitamente o con disposizioni equivalenti, proclamarono principii identici. Il codice di commercio Germanico dispone *che le transazioni immobiliari non sono commerciali.* (art. 217). Il codice Spagnuolo (art. 360), il Portoghese (art. 504), dichiarano lo stesso principio.

Così divideva, e si partivano due campi: alle ric-

(¹) Dig. L. 3 De Verborum significat.

(²) Portalis. Discours. prelim. sur le Code civil. Locrè Législation civ. T. 1, pag. 300.

chezze immobiliari si dava ostracismo dal mercato, si condannavano ad una immobilità di valore come erano immobili in sostanza, ad una inferiorità rispetto ai capitali mobili che ogni giorno più si manifesta. Squilibrio dipendente dalle leggi che avvilupparono e incatenarono la proprietà fondiaria facendone la base dell'ordinamento politico e civile.

Però il dubbio nacque, e per la forza delle cose e per il sorgere di combinazioni cui nessuno fino ai nostri giorni aveva neppur concepito, per lo svolgersi impreveduto delle transazioni sui valori industriali, per le speculazioni immobiliari trascinate dallo stesso movimento economico nel campo commerciale: e in faccia alla necessaria mobilità di distinzione di atti civili e atti commerciali v'è tanta ragionevolezza per rifiutare agli atti relativi agli immobili il carattere di atto di commercio, quanta per mantenere la distinzione tradizionale che d'ogni lato crolla, di proprietà mobiliare e proprietà immobiliare.

I casi di operazioni sopra immobili con carattere commerciale si presentavano da prima rari isolati, poi si accumularono; e nel decidere sulla natura di quelle la giurisprudenza così dei Tribunali come dei Giureconsulti ora tenne per gli antichi assiomi, ora si ispirò a più larghi e più liberali giudizi.

Così fu giudicato « que l'achat et la vente d'immeu-
« bles n'attribuent pas à celui qui s'y livre habituelle-
« ment la qualité de commerçant (Bourges 3 Dec. 1829)
« que ceux qui s'associent pour acheter et revendre des

« immeubles ne forment pas une association commerciale « lors même qu'ils sont commercants (Metz 18 Juin « 1812); que l'on doit reputer purement civile la societè « formèe entre particuliers soit dans la vue de reven- « dre des immeubles qui leur appartiennent esclusive- « ment (Paris 8 Dec. 1830), soit dans la vue d'acheter « un terrain et d'y construire un marchè. (Paris 11 « Dec. 1830). La Corte di Parigi 15 Febbraio e 29 agosto 1868, come pure quella di Dijon 19 marzo dello stesso anno rifiutarono il carattere commerciale a quelle società formate per acquistare terreni e rivenderli dopo avervi fabbricato (¹).

L' opinione contraria fu consacrata formalmente da varie sentenze della Corte di Parigi: ne troviamo due in data 11 marzo 1806 e 11 febbraio 1837, per le quali si ammette l' essenza commerciale di quelle operazioni nelle quali (secondo una frase dell' illustre Troplong) si trattano gli immobili come una merce. Un' altra decisione della stessa Corte 24 maggio 1849 pone il principio che la compra e rivendita di un immobile è civile o commerciale secondochè costituisce *un simple placement de fonds ou une operation commerciale*. La Corte di Bourges (19 marzo 1831), quella di Poitiers (2 Luglio 1849) diedero una favorevole risposta alla questione se possano o no comprendersi gli immobili tra quelle cose l' acquisto delle quali fatto con pensiero di speculazione

(¹) Vedi anche Cass. Francese 4 Giugno 1850, Parigi 28 nov. 1851, 24 maggio 1864, Aix 22 maggio 1855, 15 Gennaio e 24 Agosto 1864.

costituisce atto commerciale. Infine quattro decisioni della Corte di Aix del 5 Agosto 1868 dichiarano commerciali le società istituite per comprare terreni e rivenderli dopo avervi costruito.

La opinione della commerciabilità degli immobili fu implicitamente accolta con una decisione della Corte di Parigi nel 21 Agosto 1841; nella quale si rifiutò di dichiarare commerciale una società per la compra e vendita di immobili per questo solo motivo che *le but de l'association n'avait pas été de réalisèr un bènéfice mais de concourir à l'embelissement et à l'extension d'une ville en y ouvrant une nouvelle rue*.

Dalla giurisprudenza di vari Tribunali risulta una opinione intermedia fra le due opposte ora accennate, la quale consiste nel dire che l'atto relativo ad un immobile non è commerciale per se stesso, ma che colui che fa abitualmeate di questi atti è commerciante. Questa teorica evidentemente non può sostenersi perchè non trova fondamento nei principi giuridici che ispirano le leggi positive in materia di commercio; anzi la definizione del commerciante data da tutti i codici distrugge quella distinzione arbitraria introdotta con questa opinione intermedia. Infatti essendo la ripetizione degli atti di commercio l'estremo richiesto dalla legge onde acquistare la qualità di commerciante, non si può divenir talo facendo abitualmente degli atti civili.

Gli scrittori di diritto commerciale seguono anche

essi i due opposti principi. Il Pardessus [1], Il Merlin [2], il Nouguier [3], il Vincens [4], l'Orillard [5] e con loro il maggior numero di suffragi si pronunziarono contro questa estensione degli obietti mercantili, in numero minore ma più arditi il Beslay [6], il Fremy-Ligneville [7], il Goujet-Merger [8], il Demangeat [9], l'Ollivier [10] sono d'avviso che si possa fino da ora e nello stato attuale della legislazione, annoverare gli immobili tra le cose commerciali.

E v'ha poi chi come il Troplong [11] si pronunzia in teorica per la commerciabilità, ma dal vigente stato del diritto positivo in senso contrario conclude. Egli trova esservi nella legge a questo proposito una lacuna e fa voto, come il Demangeat, che [12] il legislatore venga a colmarla, proclamando la possibilità per gli immobili di essere oggetto di atto di commercio.

L'egregio giureconsulto Borsari mentre afferma « che dei commercianti che si dessero alla compra e « rivendita abituale di beni fondi non metterebbero in atto

[1] Droit Comm., T. I, n.° 8.
[2] Quest de droit. V Acte de Commerce.
[3] Des Trib. de Commerce etc. T. I, pag. 360.
[4] T. I, p. 123.
[5] n.° 187.
[6] Commentaire du Code de Commerce T. I, n.° 107.
[7] Legisl. des batiments. T. I, pag. 7.
[8] Dict. du droit Comm., V Acte de Commerce n.° 80.
[9] Sur Bravard. T. VI, p. 324.
[10] Revue pratique. T. I. pag. 241.
[11] Traitè du contrat de societè T. I. pag. 309.
[12] Sur Bravard loc. cit.

« che obbligazioni civili, in nota soggiunge, che quando
« la mobilizzazione fondiaria sarà portata alla sua perfe-
« zione, anche il commercio degli immobili riceverà quella
« elasticità e quel movimento che si conviene ([1]).

Così diversamente avvisarono la giurisprudenza e gli autori, mantenuti gli uni dalla tradizione delle consuetudini, dalla natural ritrosia di innovazione che da molti ancora si ha come esiziale; altri invece dalla forza delle cose tratti a riconoscere la natura commerciale in alcune operazioni sugli immobili, onde beneficarne la proprietà. In tal modo questa oscillazione, questo dubbio degenera in lotta tra le antiche teorie, le antiche disposizioni, e i nuovi principi, i nuovi interessi i quali privi di garanzia legale agitano la giurisprudenza, mantenendo questo stato di perniciosissima incertezza finchè non troveranno nella legge protezione e riconoscimento.

Posto in tal guisa quale sia lo stato delle discordanti opinioni nel campo giuridico, tenteremo di sostenere il nostro assunto traendo argomento dalla lettera e dallo spirito della legislazione positiva.

Si sostiene dagli avversari della commerciabilità che l'art. 2.° del nostro codice di commercio non comprese gli immobili nelle materie che prende a regolare; mentre a noi sembra invece, che quell' articolo provvidamente studiato e interpretato, si possa con tutta convenienza agli immobili adattare.

([1]) Borsari. Commento al Codice di Commercio lib. I n.° 11, pag. 38.

Ciò che determina l'atto umano è lo scopo cui vien diretto, e questo accertato, abbiamo un criterio fondamentale onde classare le operazioni o incerte o dubbie. Cerchiamo dunque lo scopo del commercio e dell' atto commerciale, trovatolo, avremo una stregua essenziale che ci guiderà nell'assegnare o no il carattere commerciale alle operazioni sugli immobili.

Il Dalloz ([1]) ci avverte che « rien n'est plus difficile « que de donner une définition parfaitement exacte de « ce qui constitue un acte de Commerce *dans le sens de « la loi,* car le même fait, acquiert ou perd ce caractère « tantôt et le plus ordinairement selon l' intention qui « y a présidé, tantôt selon le plus ou moins de frequence « d'actes semblables, tantôt suivant la qualité des per- « sonnes ou le fait s'accomplit ».

Nil tam periculosum in jure, quam definitio: dice il Diritto Romano; e se il definire, il ristringere in una idea sola una scienza, un complesso di idee varie diverse, lontanamente forse allo scopo della scienza attinenti fu sempre arduo e difficile, nell'accingersi a definire l'atto commerciale la difficoltà si addoppia per la diversità de'criterii che da giureconsulti e dalle legislazioni si diedero e si accettano onde distinguere tra gli innumerevoli atti umani i commerciali. Ora si determinò commerciale l'atto che avesse analogia ad atti simili per commerciali giudicati, introducendo così nel diritto come autorità dichiarativa, il sistema delle analogie;

([1]) Dalloz. Rep. Alph. V.Acte de Commerce.

sistema cui devesi ricorrere in ultimo, dandogli forza sussidiaria, e del quale parcamente e con somma titubanza deve usarsi. Altra volta la volontà individuale espressa o desumibile da forme da accidentalità dell'atto posto in essere ebbe forza di sottrarlo all'impero della legge Civile, per trasportarlo a piacimento nel campo delle transazioni commerciali. Che la volontà individuale sia rispettata in tutte le sue estrinsecazioni, è principio inconcusso, consentaneo alla libertà risconosciuta in tutti di porre in essere rapporti secondo la legge che si preferisca, ma non possiamo ammettere che la volontà personale basti a dare la qualità di commerciale o civile al rapporto giuridico: la qual cosa mentre sarebbe un allargamento illogico del campo concesso alla libertà individuale nel sistema del diritto, sarebbe pure origine di confusione e di arbitrii nell'andamento della legge.

Ad analoghe considerazioni si scenderebbe osservando come si sieno presi per criterii definitivi dell'atto commerciale la qualità delle persone che lo posero in essere, o il luogo ove esso avviene. Di qui si fa palese come questa incertezza nella scelta di una definizione dell'atto di Commercio dia origine a gravissimi inconvenienti nella pratica, e quanto una tale definizione sarebbe preziosa onde ovviare che il carattere commerciale fosse arbitrariamente accordato a certi atti, con tutti gli effetti che ne derivano. Si toglierebbe così la strana divisione di atti che sono commerciali perchè riconosciuti dalla legge e quelli che avendone l'essenza non lo sono come, dice Dalloz, *dans la sens de la loi.*

Questo Giureconsulto rileva (¹) « la difficultè ex-
« trème, pour ne pas dire l'impossibilité, d'offrir une
« définition rigoureuse et complète des actes de com-
« merce; car toutes ou presque toutes les législations
« l'ont essaye sans pouvoir parvenir à autre chose qu'à
« une nomenclature plus ou moins étendue de certains
« faits qu'offrent évidemment le caractère commercial.
« L'énumeration que renferment les art. 632 et 633 de
« nôtre Code est la plus satisfaisante et celle qu'appro-
« che le plus du but, sans nèammoins l'atteindre. C'est
« dire assez que dans notre opinion, qui est celle aussi de
« la pluspart des auteurs et notamment de M. Nouguier
« (de tribunaux de commerce pag. 438), cette énumera-
« tion est purement dèmonstrative, et n'a rien de limita-
« tif ». Questa conclusione unanime così dei tribunali (²)
come degli scrittori, per l'uniformità del contesto di
quell' art. 632 coll' art. 2 del codice nostro, si applica
onde dichiarare non tassativa l'enumerazione in questo
contenuta; cioè tale da poter comprendere tutti quei
nuovi atteggiamenti dell'umana attività rivolta al *cambio e al lucro,* i quali col proceder dei tempi si verranno svolgendo. Siffatta maniera di interpretare la
comprensione di quell' articolo deriva, oltrechè da un

(¹) Dalloz. Rep. Alph. N. 16. Acte de Commerce.

(²) Cour de Paris 24 Mai 1849. Attendu que achéter des immeubles pour les revendre avec bènefice c'est faire des actes de commerce, que si les articles 632 et 633 ne rangent pas les immeubles dans la nomenclature des objèts sur lesquels peuvent porter les opérations commerciales, ces dispositions sont purement énonciatives et non limitatives.

savissimo spirito d'osservazione pratica, da una completa adesione allo scopo, onde furono mai sempre informati i compilatori del Codice di Commercio, i quali, presentendo il magico avvivarsi del commercio e della speculazione nel secolo nostro, non vollero far trovare in quello che deve esser strumento di tutela per le transazioni commerciali un ostacolo allo allargarsi della industria mercantile.

Finis mercatorum lucrum est, disse de Luca ([1]), e questo unito al cambio, alla commutazione di merci, è il criterio costituente l'atto di commercio. Il Dalloz alla rubrica *Acte de Commerce* ([2]) dice: « On peut « appeller ainsi d'une manière générale toute négocia- « tion faite dans un but de spéculation ou de trafic »; e più sotto « On peut cependant poser en principe « général que le caractère dominant de l'acte de com- « merce est la spéculation, c'est-a-dire l'intention qu'à « celui qui s'y livre de se procurer par là un bénefice ».

Per il Massé il commercio consiste: « dans une spé- « culation ou l'on achéte pour revendre, et l'on vend « ce que l'on a achétè pour le revendre »; quantunque in seguito non voglia più accettare questa premessa generale quando scrive; « Je reconnais qu'on peut spéculer « sur des immeubles, les achéter pour les revendre en « masse, ou en détail; mais toute spéculation n'est pas « acte de commerce. La spéculation est le genre, le

([1]) De Cambiis. Fol 410 n° 38.

([2]) Acte de Commerce n.° 1 et 17. Cass. 5 nov. 1858. 8 Fev. 1860. Paris 28 aont 1841.

« commerce est l'espèce; et le caractère distinctif de « cette espèce c'est d'avoir pour objet des valeurs « mobiliers ». Ciò che appunto non crediamo e se col Massé ammettiamo: *speculare esser criterio generico*, perchè carattere comune anche ad atti civili, nessuno proponendosi una perdita, poniamo per carattere distintivo della specie commercio, *cambio con animo di lucro*, qualunque sia il subietto commerciato cioè, senza distinguere se il subietto sia mobile od immobile tanto, più che la scienza economica continuamente proclama, essere il commercio cambio di valori, e tutto ridursi a valore.

Esponiamo analizzata questa formula determinante a nostro credere l'atto di commercio. Quando non si vuol trar profitto dalla cosa in se stessa e dalle sue qualità proprie, ma speculare invece sul desiderio o sul bisogno che i terzi possono avere di profittarne; quando nell'acquistarla non si tien d'occhio ai comodi che se ne possano ritrarre, servendosene in ordine alla sua natura, ma unicamente al vantaggio che con mezzo di tale o tal'altro contratto ci procurerà, allora l'acquisto è commerciale, perchè il compratore non ha visto nella cosa che un oggetto di traffico e di speculazione, una merce insomma [1].

Ora, se questo avviene, come non è a dubitarsi che avvenga, in alcune transazioni fatte sugli immobili, bisogna necessariamente riconoscere in esse il carattere di oggetto commerciale, ossia di merce.

[1] Vedi Demangeat sur Bravard. Tom. IV. lib. IV. tit. II. pag. 325.

Che se, argomentando dal testo dell'articolo secondo del Codice « sono atti di commercio le compre di der« rate e di merci per rivenderle sia in natura sia « dopo averle lavorate e poste in opera ec. » si volesse negare agli immobili di esser compresi sotto l'appellativo di ogni oggetto di commercio, l'appellativo *merce,* risponderei che l'articolo 2 non essendo, come già dissi, concepito in termini limitativi non si può addurre a provare che, parlando di merci si abbia voluto escluderne gli immobili: in quell'enumerazione dimostrativa si diedero esempi di atti ordinariamente commerciali, ma non si distinsero tutti i casi di contratto commerciale, siccome poco innanzi abbiamo avvertito. Nè si può dare alla parola *merce* così ristretto significato quale, seguendo l'uso volgare, si verrebbe ad attribuirle; non si può limitare il numero delle cose a quelle *quae facile distrahi possunt in commerciis vel in mercatis* (¹): quella parola non ebbe mai un significato preciso, invariabile, applicato solo agli oggetti mobili suscettivi di traffico giornaliero, giacchè vediamo avere il Domat intitolato la sezione 4. della sua opera, *De la marchandise, ou de la chose vendue;* e una istruzione francese del cominciare del secolo decimottavo, pubblicata coll'approvazione dei giudici consolari, dice *les personnes qui font le commerce de la marchandise.* In Francia adunque si prendeva merce come sinonimo di oggetto di commercio. E la giurisprudenza, che più volte estese

(¹) Ducange.

il vocabolo merce al di la del suo significato volgare, vi comprese i mobili incorporali, e considerò *marchandise,* « tutto ciò che, essendo oggetto di commercio, ha « un prezzo abitualmente determinato dalla libera e na- « tural concorrenza del traffico di cui si tratta » (¹). Così la Corte di Cassazione, per la coalizione degli assicuratori, giudicò identicamente, dando eguale interpretazione della parola merce (²): e nel senso dell'art. 420 della procedura (³), intese per merce tutto ciò che è l'oggetto di un traffico, di un negozio, di una speculazione (⁴). Ora questa estensione che il supremo Tribunale francese ha dato al senso del vocabolo merce, può far pensare, come ben dice il Dalloz, che: « la Cour de « Cassation hésiterait peut-être a censurer un arrêt « qui aurait attribué le caractère de marchandise a des « terrains ou des maisons qui n'auraient été achétès « que pour être revendus, soit dans le même état, soit « après y avoir fait des constructions. Nous ajouterons « qu'en présence du développement toujours croissant « des speculations qui s'èxerçent sur les immeubles « nous ne serions nullement surpris de voir cette juri- « sprudence s'accréditer et s'affermir; car le mot *mar-* « *chandise* est un terme générique qui embrasse tout ce

(¹) Dalloz. V. Industrie. n. 423. Corte di Cass. 9 Dec. 1866.

(²) Dec. 16 mag. 1845.

(³) Art. 420. Le démendeur pourra assigner à son choix, devant la tribunal du domicile du défenseur devant celui dans l'arrondissement du quel la promesse à été faite et la marchandise livrée.

(⁴) Cas. 26 Febb. 1839.

« qui est l'objet d'un commerce et ce qui n' est pas con-
« sidéré comme tel aujourdhui peut l'être demain si la
« spéculation s' en empare ».

Se con gli Economisti cercheremo la comprensione del vocabolo *merce,* troveremo nuovo argomento a persuaderci che esso comprende gli immobili.

Adam Smith definisce la merce: « un oggetto qua-
« lunque mobile, od immobile, corporeo, od incorporeo,
« scambiabile contro una certa quantità di lavoro, con-
« tro un prodotto qualunque di questo lavoro, più abitual-
« mente contro la moneta, che è lo istrumento del cambio
« la misura scambiabile di ogni oggetto ». E il Dizionario di Economia Politica ([1]) insegna che: « tout objet
« qui a un prix courant est une marchandise, c'est
« a dire, les denrées et les produits qui ne sont pas
« encore arrivés aux mains des consommateurs, qui
« sont encore, par conséquent, dans le commerce, et
« doivent devenir l'objet d'une vente ultérieure ».

Or dunque, se ogni oggetto suscettivo di prezzo corrente è una *merce;* se gli immobili son divenuti oggetto di commercio, perchè i terreni hanno un prezzo corrente nella stessa maniera che i valori mobili, anche tralasciando le interpretazioni letterali de' testi di legge e della parola *merce,* i fatti ci condurranno ad adattarla anche agli immobili, ed a rifiutare vittoriosamente l'obiezione tratta dall' articolo secondo del Codice di Commercio.

([1]) V. Marchandise.

Nè posso trattenermi nel chiudere questa discussione interpretativa della legislazione vigente dal rafforzare la conclusione a cui son venuto, con la Decisione del 2 luglio 1849 emanata dal tribunale di commercio di Poitiers [1] nella quale si afferma: « Che sotto la deno-« minazione di *merci* bisogna intendere senza eccezione « tutto ciò che è stato comprato, non per un bisogno « personale, ma in vista di una speculazione qualunque:

« Che se fin dai primi tempi della promulgazione del « Codice di Commercio i giureconsulti più rinomati fu-« rono unanimi nel rifiutare il carattere commerciale « alla vendita dei beni in dettaglio, fa d'uopo osservare « che a quell'epoca la vendita dei beni in dettaglio per « speculazione era cosa quasi sconosciuta, o almeno poco « praticata;

« Che se la denominazione di *merci* si dà adesso « anche a delle cose puramente intellettuali, come il « diritto di proprietà degli autori di produzioni letterarie « artistiche o scientifiche, di processi particolari, o di « scoperte delle arti e delle industrie è ben razionale di « pensare che, non dichiarando atto commerciale l'acqui-« sto di un immobile fatto con l'intenzione di rivenderlo « in dettaglio e nel vero scopo di procurarsi un lucro, « sarebbe andar contro il voto della legge e le necessità « dell'epoca ».

Esposto così come non ripugni alla natura degli immobili e del commercio che sieno considerati dalla legge

[1] Demangeat. Sur Bravard. loc. cit.

oggetto di commercio, come lo sono divenuti nel fatto, resta adesso qualche cosa da dire contro l'argomento delle pratiche difficoltà d'attuazione della commerciabilità degl'immobili, e dell'ostacolo che frappone la legislazione vigente.

V'ha chi obietta che il trasportare sotto l'impero del gius commerciale alcune delle operazioni relative agli immobili, implica in imbarazzi di procedura, in incagli di formalità, in lentezze di purgazioni, la spedita e veloce circolazione delle transazioni commerciali: e perciò si afferma che la legislazione osta a questo trapasso di giurisdizione delle cose immobili, a questa desiderata innovazione.

Queste sarebbero osservazioni, che avrebbero valore se si dovesse ritenere essenziale di ogni atto di commercio l'effettuarsi semplicemente e rapidamente. È questo sì un carattere degli atti di commercio, ma non essenziale. Ma, come osserva Demangeat, vi sono atti che, sebbene civili, si concludono semplicemente e rapidamente e, viceversa, vi son atti di commercio come il contratto di assicurazione, che suppongono certe formalità e che posson dar luogo a difficoltà le più serie, alle questioni le più sottili.

Non è del mio assunto, e troppo lungi me ne condurrebbe l'analizzare ed il confutare questa obiezione, ricercando un più semplice sistema di purgazione ipotecaria, o di trapassi di proprietà, o un più agevole e più chiaro ordinamento di descrizione giuridica fondiaria. Il sistema tavolare, di cui già accennai, può offrire ma-

teria d' insegnamento ai nuovi desiderati della scienza economica e dell' arte giuridica, mentre le legislazioni speciali del credito fondiario, e varie decisioni della giurisprudenza, come quella di Nancy nel 1841, offrono i primi passi in questa via di progresso di maggior semplicità procedurale, consigliando riforme [1] nel modo di purgazione commesso persino al prestatore o alle società stesse.

Non sappiamo invero come si possa fondarsi sopra disposizioni di leggi ormai antiquate e non corrispondenti ai bisogni dell' epoca attuale, per avversare in genere un bisogno nuovo, non mai per lo avanti accusato, e in specie per negare questa reintegrazione di potenza economica che di fronte alla società incombe alla legislazione: a quella legislazione, che per prima segnò questa differenza tra la proprietà mobile e la immobile, i resultati della quale sono oggi per il benessere cotanto dannosi. Per il disequilibrio tra le due proprietà oggi si chiedono alla imparzialità del gius ordinamenti tali che le riconducano sopra un egual piede.

Se all'epoca della compilazione del Codice di commercio francese non si scorse la possibile manifestazione di nuovi atteggiamenti della speculazione e dell' industria commerciale, non si intese certo limitarne il numero e la forma a quelli esistenti in allora e da quel codice considerati e riconosciuti con sanzioni legali. Non si deve dunque portar lo spirito del legislatore al

[1] Pont. Traité des Privil. et Hypoth T. II. n.° 1269.

di là di quel che natura e buon senso vuol che sia condotto: se esso non vide ciò che non esisteva, non si deve dire ch' Ei volesse negare la vita a ciò che non sapeva poter esistere. E quando, con lievi modificazioni nelle parti affini e necessarie delle legislazioni che ci reggono, si può accordare riconoscimento a queste nuove operazioni sorte nel campo dell' industria commerciale, perchè non farlo? Perchè mettere così la economia in antagonismo con la scienza giuridica, gettare la divisione, la sfidúcia, tra queste due Dee dell' umano incivilimento, che mai più d'adesso, per natura, per tendenza, per la storiá si intesero sorelle?

Non è nuovo del resto il caso che la legislazione positiva commerciale si trovi, per così dire, in ritardo sul corso degli eventi e del progresso economico.

La storia del codice di commercio è quella di una legislazione, cui ufficio fu quello di sanzionare e riconoscer legalmente forme ed istituti nuovi, che aveano già vita rigogliosa, frutto della attività umana la cui libertà di svolgersi venne poi assicurata con legge. Nel campo commerciale si, può dirsi: *poca scintilla gran fiamma seconda*. La poca scintilla fu sempre il riconoscimento dato dalla legge positiva ad atteggiamenti nuovi dell' industria commerciale, i quali, forti di questa sanzione legislativa, si svolsero come in progressione geometrica.

I veri della scienza giuridica non sono di così stabile concezione come le nozioni pure de' matematici, le quali, essendo somministrate in via diretta dalla intuizione

e dalle leggi formali dell' intelletto, sono costanti, uniformi ed omogenee. Ma le nozioni della scienza giuridica, sono nella massima parte somministrate dalla attività umana e dalle sue multiformi espressioni. Sua materia è quel complesso di fenomeni che dipendono dagl' interessi delle società, e che variano secondo il vario momento storico della civiltà.

Diverse, mutabili, furono, e sono, secondo la età, le nozioni di persona di cittadino, di famiglia, di proprietà; diverse, complessive, mutabili, le idee di consenso, di libertà, di obbligazione e d'altre condizioni psicologiche che al diritto attengono. Se dunque instabili sono le nozioni, come si può fissare la stabilità de' rapporti? Perciò noi troviamo le leggi aver seguita la variabilità degli istituti che regolavano.

Il Codice di commercio mancherebbe dunque al suo assunto e alla sua storia, quando non fosse più la riproduzione legale, la sanzione giuridica di tutte queste forme del cambio; quando non fosse a tutti gli aspetti dell' umano commercio adattabile, e col variare di quello trasformato. Mancherebbe alla sua storia perchè, come già dissi, non è altro il codice di commercio, se non il riconoscimento giuridico di atteggiamenti dell'attività umana già consacrati dal fatto, dalla consuetudine, e dagli interessi, ai quali fu dato sviluppo potente. Mancherebbe al suo assunto, perchè, se le leggi sono, come il Montesquieu ebbe a dire, i *rapporti delle cose,* la legislazione positiva deve sempre fedelmente tradurre e riconoscere questi rapporti, seguendone le necessarie mutazioni portate dai tempi.

Non vogliamo dunque che di un segno di civiltà pubblica, di saggezza de' governi, di uno strumento di tutela per i diritti dei governati, quale è un codice, si faccia un'arme di regresso, servendosene ad osteggiare le nuove manifestazioni della umana attività, le nuove maniere di lucro, le nuove fonti di benessere. La giurisprudenza, fedele al suo compito, alle sue tradizioni, inquantochè si assuma oggi l'ufficio che già ebbe il *Pretore* presso i Romani, comprendendo e lo spirito del legislatore e quello del tempo, applicava a più riprese la legislazione vigente in senso favorevole alla commerciabilità dei fondi. Ma questo non è bastato ad ottenere ancora completa la vittoria contro coloro, i quali credono cristallizzato il diritto eternamente, a guisa di minerale, dentro immutabili forme.

La legge adunque pronunzi la sua parola.

Pisa, luglio 1870.

PISA

TIPOGRAFIA NISTRI

Prem. con Medaglia all'Esposiz. di Parigi del 1867

1870